

Kazalo

Predgovor (dr. Alenka Šelih)	7
»Mondializacija« prava v delih	
Mireille Delmas-Marty (dr. Alenka Šelih).....	11
Uvod	
KRIZA OBLASTI	29
Čas kriz.	30
Krizе kot kazalniki	37
Kako priti iz kriz?	47
Prvi del	
PONOVNA VZPOSTAVITEV OBLASTI	53
1. Vzpon sodniške moči.	55
Internacionalizacija nacionalnih sodnikov	56
Vzpostavitev mednarodnega sodstva	63
Vzpon sodniške moči in ravnovesje oblasti	72
2. V iskanju dobrega upravljanja	78
Delitev oblasti in neravnovesje funkcij.....	82
Razpršitev pristojnosti in vzpostavitev mreže	89
Dobro upravljanje: s kakšnim kompasom?	97
3. Ali nas mora biti strah pravnih monstrumov? ...	102
Obdukcija evropskega monstruma	104
K domišljjski ureditvi sveta	112
O koristni uporabi monstrumov	120

Drugi del	
URAVNOVESITI HOTENJA	127
1. Premoč gospodarskih akterjev	132
Osamosvojitve gospodarskih akterjev	133
Odgovornost gospodarskih akterjev	142
2. Pojav državljanskih akterjev	152
Nove oblike demokracije?	156
Sodelovanje pri pravosodni funkciji	163
Sodelovanje pri zakonodajni funkciji	170
Tretji del	
NA STIČIŠČU ZNANJ	177
1. Globalizacija ekspertov	182
Svetovno ekspertno znanje o upravljanju	184
Globalizacija ekspertne dejavnosti	194
2. Demokratizacija znanj	202
Dostop do znanj: vladajoči in tisti, ki jim vladajo ...	204
Posredovanje znanj: znanstveniki in vedoči	212
Od stičišča znanj do dialoga med kulturami: neuglašena sloga	219
Sklep	
TRILOGIJA VEDETI – HOTETI – MÔČI	225
K svetovni družbeni pogodbi	228
K svetovni pravni državi?	234
Stvarno kazalo	249
Imensko kazalo	255
Kazalo sodnih odločb	261
Kratice in okrajšave	265
O avtorici	???

Predgovor

V zbirki Pravna obzorja, v kateri so doslej izšla številna temeljna dela s področja pravnih znanosti, pa tudi več del te stroke, ki posredujejo nov, morda še ne izdelan pogled na izbrana pravna vprašanja, predstavljamo delo francoske avtorice Mireille Delmas-Marty o temi, ki je za slovenske razmere nova in doslej neobdelana.

Prof. M. Delmas-Martyjeva, ki se je od začetka svojega delovanja do začetka novega tisočletja ukvarjala s številnimi problemi kazenskega (materialnega in procesnega) prava, je pri svojem raziskovalnem delu naletela na nov izziv, ki se mu je lahko posvetila, ko je bila leta 2002 imenovana za profesorico na najbolj prestižni francoski akademski ustanovi, na Collège de France. V skladu z namenom te ustanove, namreč, da oblikuje in posreduje »znanje, ki nastaja« (... *le savoir en train de se faire*), je začela raziskovati procese usklajevanja in poenotenja pravne-ga sistema na svetovni ravni. Potem ko je najprej raziskovala, kaj je v pravnem sistemu kot sistemu partikularnega (nacionalnega, državnega) in kaj univerzalnega (nadnacionalnega, naddržavnega) ter tega, kako je ta svetovni sistem (ne)urejen, je v sintezi svojih raziskovanj prišla do ugotovitve, da je treba pravni sistem kot svetovni sistem preurediti, če naj obstaja še naprej v svetu, ki se globalizira. To sintezo je predstavila v svojem delu, ki ga posredujemo slovenski strokovni, pa tudi splošni javnosti.

Avtorica, ki se je mnogo ukvarjala z vprašanji mednarodnega kazenskega prava – med drugim je bila vodja strokovne skupine, ki je za Evropsko komisijo pripravila predlog izbranih vprašanj prvega predloga »evropskega« kazensko-pravnega

sistema – *Corpus iuris* – in s problemi primerjalnega prava – dalj časa je predavala na Kitajskem in v različnih državah Južne Amerike – se je lotila vprašanj, kako urediti pravni sistem na svetovni ravni, izhajajoč pri tem iz pluralnosti nacionalnih (državnih) pravnih sistemov, spoštovanja človekovih pravic, tudi socialnih in ekonomskih, in hkrati iz težnje, da takšen sistem ne more biti preprosto podaljšanje enega (najmočnejšega in najbolj prodornega) pravnega sistema. Pri tem gre za razčlenjevanje in sklepanje, ki ga bo težko uresničiti, upoštevajoč dejanske razmere, a hkrati za razmišljanje, ki mora biti blizu majhnim in mlajšim nacijam (državam). Ni dvoma, da gre za enega od mogočih pogledov na razvoj prava v svetovnem merilu. Ker pa prihaja iz jezikovnega in miselnega okolja, ki slovenskemu bralcu zaradi jezikovnih pregrad ni prav blizu, je toliko pomembneje, da se lahko z njim seznanimo v svojem jeziku.

Monografija odpira na sebi lasten način široka obzorja pravnega razmišljanja, ki ob vsakodnevem delu in ob tekočih problemih bežijo mimo nas neopažena ali pa vsaj nereflektirana. Morda bo prav pričujoča monografija tudi v slovenskem pravnem (in morda širšem) prostoru prispevala k spoznanju, da je treba v današnjem globalizirajočem se svetu razmišljati širše kot samo do naše nacionalne (državne) meje in do prvega tujega travnika, na katerega naletimo.

V zvezi z besedilom je uvodoma treba pojasniti nekaj vprašanj. V francoskem besedilu so ponekod uporabljeni termini, ki so novi in za katere v slovenščini nimamo ustreznega izraza. Naj navedem le dva najpomembnejša: avtorica uporablja izraz »mondializacija« prava, s čimer misli tako na ekonomske razsežnosti prava v svetovnem merilu kot na potrebo, da v tem procesu najdejo svoje mesto tudi človekove pravice in njihovo varstvo. Ta izraz je preveden kot globalizacija (prava), vendar v tem širšem pomenu. Avtorica pogosto uporablja tudi termine, povezane z besedo »nacionalen«. Ob tem velja opozoriti, da ta

pojem uporablja v pomenu »državen«. Zato sta uporabljena ponekod oba izraza; praviloma pa gre za pomen »državnega«.

Avtorica je delo pisala v času, ko je bila že pripravljena Pogodba o ustavi za Evropo (PUE). Kot vemo, ta ni bila nikoli sprejeta zaradi negativnih izidov referendumov v Franciji in na Nizozemskem. To pogodbo je nadomestila Lizbonska pogodba. Glede na čas nastajanja dela je razumljivo, da avtorica navaja posamezne člene PUE. Tudi sicer se avtorica sklicuje na nekatere dogodke, dejstva in stališča, kakor so se kazali v času nastajanja dela.

Številni posamezniki in ustanove v Sloveniji in Franciji imajo zasluge za to, da je pričujoče delo lahko izšlo. Zato se želim ob izidu zahvaliti Slovenski akademiji znanosti in umetnosti, ki je finančno podprla prevajanje dela; GV Založbi in njeni direktorici gospe Vidi Šibenik ter uredniku zbirke Pravna obzorja pri tej založbi prof. dr. Marijanu Pavčniku za to, da sta sprejela izdajo knjige v program založbe; Javni agenciji za raziskovalno dejavnost RS za finančno podporo; Francoskemu inštitutu v Ljubljani za finančno podporo pri izidu in posredovanje pri francoski založbi Seuil; sodelavki inštituta, gospe Patriciji Košir, za vso ljubeznivo pomoč; francoski založbi Seuil, ki se je odrekla avtorskim pravicam in s tem olajšala izid knjige. Moja posebna zahvala gre prevajalki gospe Ivanki Sket, ki je z izjemno skrbnostjo in natančnostjo ter z velikim poslušom za jezik in s poglobitvijo v področje, ki ji ni bilo tako blizu, kot bi ji bilo področje kazenskega prava, besedilo prevedla tako, da je hkrati dobro in tudi lepo. Enako zahvalo sem dolžna prof. dr. Ljubu Bavconu, ki je – kot dober poznavalec področja in jezika – prevod prebral ter posredoval številne nadvse dragocene pripombe.

V Ljubljani, julija 2008

akad. Alenka Šelih

Uvod

Kriza oblasti

Čas kriz se iz leta v leto podaljšuje.

Leto 2005 bi moralo biti velik trenutek v gradnji mednarodnega pravnega reda: pričakovali smo utrditev evropskega reda z Ustavno pogodbo za Evropsko unijo in upali na stabilizacijo svetovne ureditve z reformo Organizacije združenih narodov (OZN), ki je praznovala svojo 60-letnico, ter sklenitev kroga pogajanj v Dohi ob desetletnici Svetovne trgovinske organizacije (STO).

Vendar smo bili priča trojnemu neuspehu.

Ko je Pascal Lamy komentiral zamrznitev pogajanj v okviru STO, je poudaril, »da gre globalizacija hitreje kot sredstva, ki jo vodijo«. ³ Ta ugotovitev velja tudi za druge ustanove, saj drži, da so krize najprej razkrile praznino ali, točneje, odsotnost teoretičnega modela, s katerim bi si lahko predstavljali prakso, povezano z organizacijo oblasti. Kriza OZN je jasno pokazala, da stari model, to je model nacionalne države, ki prepušča politično oblast državam in gradi mednarodno pravo na meddržavnih odnosih, ne deluje več; druga dva primera pa sta ravno tako pokazala, da alternativnega modela – alternacionalnega, celo nadnacionalnega – še ni; takega modela ni niti na tako močno povezanem območju, kot je Evropa že kakšnih petdeset let, niti na tako sporazumnem področju, kot je svetovna trgovina. Skratka, v tem trenutku zgodovine smo prisiljeni zavriniti tako umik v nacionalno bit (stari model *ni več* prilagojen razmeram) kot tudi pobeg v svetovni prostor (novi model *se še ni* izoblikoval). Med tem, česar *ni več*, in onim, česar *še ni*, ostane pot, ki jo je treba

³ Pogovor s Chr. Lossonom, *Libération*, 28. julij 2006.

označiti; vendar je že osvetljena, kajti čas kriz je tudi dejavnik, ki razodene težave, ki jih je treba rešiti, da se iz njih izvlečemo.

Čas kriz

Začnimo z oceno tiste nemoči, ki se kaže kot skupni imenovalec mednarodnih kriz, ki prizadevajo organizacijo oblasti v okviru Evropske unije, Organizacije združenih narodov ali Svetovne trgovinske organizacije, če se omejimo zgolj na glavne razprave, ki trenutno potekajo.

V *Evropi* se kriza rima s presenečenjem (*crise-surprise*, op. prev.). Res je, da »ne«, ki je bil izglasovan na referendumu o evropski ustavi v Franciji in na Nizozemskem, javnosti dejansko ni presenetil. Rezultati so bili predvidljivi, saj so ankete pokazale pomen in odločenost sil zavrnitve; vseeno pa so osupnili – in presenetili – politične voditelje, ki alternative niso predvideli. »Evropa v okvari«, »evropska katastrofa«, »trojni zlom« (ekonomskih politik, političnega projekta ter zaupanja med voditelji in državljani): komentatorji so kar tekmovali v zgovornosti pri opisovanju razsežnosti tega šoka.

Čeprav je Pogodbo o ustavi za Evropo ratificirala več kot polovica držav članic, je njena usoda danes negotova. Medtem ko čakamo na kakšno malo verjetno pobudo za njeno oživitev (ta knjiga je nastajala leta 2006, op. prev.), lahko preberemo veliko analiz in nekaj predlogov.

V zvezi z analizami si bomo predvsem zapomnili predstavo o vdoru državljanov v razpravo. Leta 2005 se je namreč Francija spremenila v ogromno predavalnico, v kateri so skušali z vso zavzetostjo razložiti in razumeti Evropo. Kakršni koli so že bili strateški prijemi za zbiranje glasov v prid te ali one stranke ali tega ali onega političnega voditelja, zdi se, da je prebujanje evropske politične zavesti že samo po sebi pomemben dogodek. Razprave, ki so jih organizirali uradni forumi – politične stranke, združenja, sindikati – in ki so jih dnevno prenašali z

mobilizacijo medijev, kakršne doslej še ni bilo, so presegle vse meje še z vzporednimi razpravami, do katerih je prišlo spontano na internetu, ravno tako pa povsod po malem in po naključju, pri mizi, na ulici, v kavarni, v tovarnah in uradih in celo v gledališčih (tako sem preživela buren večer v Cartoucherie de Vincennes z Arianne Mnouchkine in gledališko skupino Sončnega gledališča). Ali moramo v tem videti »začetek evropeizacije politike«⁴ ali zgolj razkritje »potlačenega konflikta v zvezi s cilji Unije«? Brez dvoma je to v tem »poreferendumskem« obdobju pre zgodaj reči, saj se zdi, da ohromelost prevladuje nad novim zagonom.⁵

Analize poudarjajo – pa čeprav gre za nekaj samoumevnega –, da vsaka ustava predpostavlja voljo oziroma, natančneje, večstransko oblikovanje volje. Medtem ko čakamo, da bo ljudska volja dobila sredstva, s katerimi se bo oblikovala in izrazila na enak način in po možnosti v istem trenutku v vsej Evropi, bi bila razumna izbira, da bi nadaljevali gradnjo Evrope, ki temelji na volji vladajočih skupin. Tako bi se odrekli referendumski formuli ali pa bi si dali čas in sredstva, preden bi predlagali reorganizacijo oblasti, kar bi omogočilo, da bi se civilna družba izoblikovala na evropski ravni. Ker organizatorji referenduma tega niso pravočasno dojeli, so se podvrgli tveganju, ki ga niso predvideli. Razlog za neuspeh ni bil zgolj v tem, da so idejo Evrope slabo razložili, temveč tudi v tem, da so bila mnenja glede ciljev in prednostnih nalog zelo deljena. Od tod ta protirezultat, v skladu s katerim jim je uspelo zbrati v večinski zavrnitvi raznovrstno skupino evrofobov, sovražnih gradnji Evrope, in evrofilov, zagovornikov ambicioznejše in socialnejše Evrope. Rezultat, ki so si ga tuje države pogosto razlagale kot pomanjkanje zaupanja in včasih razumele celo kot množično zavrnitev Evrope. Imela sem kar nekaj težav, da sem na Japonskem razlo-

⁴ J. Rifkin, *L'avenir du rêve européen*, *Libération*, 2. junij 2005.

⁵ J. Habermas, *Union européenne, nouvel essor ou paralysie*, *Libération*, 8. junij 2005.

žila, da francoski »ne« ne pomeni take zavrnitve in da večina Francozov ostaja naklonjena Evropi, da pa vlada deljeno mnenje glede načinov in sredstev, kako jo zgraditi.

Pri predlogih za oživitev se kažejo različni interesi. Upoštevati je treba splošno voljo in utemeljiti evropsko legitimnost na »političnem dohitevanju gospodarskega razvoja«⁶ pa tudi pravnega. Da bi nam po 50 letih ne-razprav pri tem dohitevanju uspelo, bi bilo nedvomno treba najprej razjasniti izbiro značaja Unije, tako od znotraj kot od zunaj. Če gledamo od znotraj, ali gre za območje svobodne menjave, ki se razvija v tekmovalnem duhu in podpira prožnost, ali pa gre za socialno tržno gospodarstvo, ki vključuje solidarnost in harmonizacijo, tako socialno kot davčno? In od zunaj, ali hočemo slediti globalizaciji, jo v najboljšem primeru spremljati, ali pa skušati iti pred njo in jo preusmeriti?

Od bolj ali manj ambiciozno zastavljenega odgovora na to dvojno vprašanje je odvisna tudi izbira metod: naj nadaljujemo s tem, da prepustimo izbiro tistim, ki so politično odgovorni, ter gospodarskim voditeljem in pravnikom, ali pa izkoristimo posledice neuspeha za to, da spodbudimo nastanek pravega evropskega javnega prostora?

V sedanjem stanju ostaja večina predlogov nejasnih in ne kažejo odkritega preloma s prejšnjimi metodami. Naj že gre za razločevanje dveh skupin – tiste, ki je za EU-območje, ki bi postalo »združene države Evrope«, in one bolj strahopetne,⁷ ki se zavzema za »organizacijo evropskih držav« – ali za oživitev »pionirskih skupin«,⁸ pa nihče ne pove, kako bo zagotovljeno spoštovanje volje državljanov, čeprav nekateri politični voditelji to obljublajo.

⁶ J.-M. Ferry, *L'Union est devant un triple choix: sur sa nature, sur son rôle dans le monde et sur sa façon de procéder*, *Le Monde*, 16. junij 2005.

⁷ G. Verhofstadt, *Les États-Unis d'Europe*, Luc Pire, 2006; glej tudi R. Rivais, J. P. Stroobants, *Le sort de la Constitution européenne reste en suspens*, *Le Monde*, 16. december 2005.

⁸ H. de Bresson, Th. Ferenczi, M. Chirac veut relancer l'Europe dans le respect du vote des Français, *Le Monde*, 20. december 2005.